



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 16707.006999/2008-49  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1302-003.486 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 16 de abril de 2019  
**Matéria** SIMPLES FEDERAL - OMISSÃO DE RECEITAS  
**Recorrente** MARIA DAS NEVES RICARDO ME  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES**

Ano-calendário: 2006

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Estando os atos administrativos, consubstanciadores do lançamento, revestidos de suas formalidades essenciais, não se há que falar em nulidade do procedimento fiscal.

**SIMPLES FEDERAL - RECEITA OMITIDA**

Constatada a omissão de receitas decorrentes da falta de registro de pagamentos de compras realizadas pela empresa, e não apresentados elementos que comprovem a origem dos recursos empregados para concretizar tais compras, é válido lançamento que apura a insuficiência de recolhimento das parcelas do Simples, sendo desnecessário identificar-se, neste caso, se a empresa apurou, ou não, lucro com as preditas operações.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, em rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

*(assinado digitalmente)*

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente), Paulo Henrique Silva Figueiredo, Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa, Ricardo Marozzi Gregório, Rogério Aparecido Gil, Maria Lúcia Miceli, Flávio Machado Vilhena Dias e Gustavo Guimarães da Fonseca.

## Relatório

Cuida o feito de autos de infração lavrados para exigir do recorrente créditos tributários concernentes ao IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e à Contribuição Social ao INSS, devidos no ano calendário de 2006, e apurados na sistemática preconizada pela Lei 9.713/98 (Simples Federal).

A acusação fiscal repousa no fato de se ter identificado, a partir da escrita fiscal e contábil da empresa, a omissão de receitas decorrentes da falta de registro, nos seus livros e declarações, de compras lastreadas em notas fiscais emitidas, em seu favor, pelas empresas Grandene e Calçados Beira Rio.

A par de regularmente intimada para justificar a falta de registro das aludidas compras e a origem dos recursos utilizados para tanto, a recorrente se quedou inerte.

Em face da inação do contribuinte, a D. Fiscalização lavrou os autos de infração ora polemizados por insuficiência de recolhimento de parcelas do Simples Federal, tendo, ainda, cominado multa de ofício qualificada a partir da caracterização do dolo e da fraude, constatáveis na prática sistemática e persistente de omitir as informações concernentes ao pagamentos realizados e quanto a origem dos recursos empregados para a concretização destas compras.

Cientificado dos termos da autuação em testilha, o contribuinte opôs uma primeira impugnação por meio da qual sustentou a nulidade do ato de lançamento tendo em conta o erro de identificação do sujeito passivo (sustenta que o MPF teria sido lavrado contra pessoa distinta em relação a qual não mantinha qualquer tipo de relação societária ou operacional), discorrendo, para tanto, sobre as regras encartadas nos artigos 121, 124 e 135 do CTN.

Passo seguinte pontua a nulidade do auto de infração à alegação de que não teria sido intimado trazer a documentação "*pertinente a matéria vestibular*", além de afirmar não lhe ter sido oportunizado saber "*o modo e as razões das movimentações da outra empresa que estava sendo investigada pelo fisco federal, que sequer eram do conhecimento do contribuinte ora recorrente*".

Insiste na inexistência de fundamentos para a imputação sua responsabilização pelo crédito tributário (a luz dos preceitos do arts. 124 e 135), afirmando, ainda, que a Fiscalização não teria distinguido "*as operações que deram lucro para a contribuinte e as que não eram de sua obrigação o recolhimento fiscal*".

Por fim, aduz não ter percebido lucro tributável, sendo descabida a exigência.

De plano a própria DRJ de Recife identificou um erro material nos autos de infração, mormente quanto multa aplicada (cominou-se multa de ofício de 75% ao passo que, pelas razões apostas no TEF, a penalidade havia sido qualificada), determinando à Autoridade Lançadora a retificação dos atos de lançamento com reabertura do prazo para oferecimento da impugnação administrativa (e-fl. 1.431).

O contribuinte, então, opôs nova defesa, desta vez para, além de reprisar os argumentos contidos em sua primeira manifestação, suscitar nova nulidade dos autos de infração, consistente no erro quanto a cominação das penalidades.

Ao analisar as defesas apresentadas, a DRJ de Recife houve por bem julgá-las improcedentes, conforme se depreende da ementa abaixo reproduzida:

NULIDADE DE LANÇAMENTO. MPF.

O Mandado de procedimento fiscal consiste em mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos da fiscalização, não implicando nulidade do lançamento as eventuais falhas na emissão e trâmite desse instrumento.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Estando os atos administrativos, consubstanciadores do lançamento, revestidos de suas formalidades essenciais, não se há que falar em nulidade do procedimento fiscal.

MATÉRIA NÃO CONTESTADA - OMISSÃO DE RECEITA E INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela impugnante.

A contribuinte foi cientificada do resultado do julgamento acima tratado em 31/08/2009 (AR de e-fl. 1.561), tendo interposto seu recurso voluntário em 25 de setembro daquele mesmo ano (e-fl. 1.562), por meio do qual deduziu os seguintes argumentos e pedidos:

a) sustenta ilegalidade da cominação de juros moratórios calculados pela variação da Taxa SELIC;

b) argui, em seguida, a existência de "*vicio insanável de erro material atinente também aos valores apurados referente a seguridade social, tendo a base de calculo considerada fiscalização majorada*", o que, a seu ver, importaria no reconhecimento da nulidade do auto de infração relativo a predita contribuição, expondo a seguir, os motivos que, defende, demonstraria o citado erro;

c) reprisa os argumentos concernentes à sua irresponsabilidade (incluindo a nulidade do MPF, uma vez que, pretensamente, lavrado contra pessoa estranha à contribuinte), à nulidade do feito ante a falta de intimação para apresentar documentos e ainda para ter ciência sobre *o modo e as razões das movimentações da outra empresa que estava sendo investigada pelo fisco federal, que sequer eram do conhecimento do contribuinte ora recorrente*", e, ainda, por não fazer, a Autoridade Fiscal, a necessária distinção entre as operações que lhe geraram lucro "*e as que não eram de sua obrigação o recolhimento fiscal*";

d) suscita, no meio do recurso, e sem maiores explicações, uma nulidade dos autos de infração dado que a fiscalização não teria distinguido *"na constituição do suposto crédito tributário o pagamento de penalidade e tributo, destoando da responsabilidade tributária do contribuinte;*

e) ao fim, repete a alegação de que as operações identificadas no ato de lançamento não teriam resultado em lucro para a empresa.

Os autos, então, foram encaminhados para este Colegiado para apreciação e julgamento.

Este é o relatório.

## Voto

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator

O recurso é tempestivo. Contudo, dele, tomo conhecimento apenas parcial.

Com efeito, particularmente quanto aos argumentos relativos a cominação de juros SELIC e ao pretense erro de cálculo quanto a apuração da contribuição social destinada ao INSS, há patente inovação da matéria em relação aquela aposta nas razões de impugnação apreciadas pela DRJ,

Especialmente quanto ao problema do citado erro material suscitado quanto a CPP, vejam bem, ainda que o contribuinte sustente se tratar de "nulidade" (matéria que seria cognoscível de ofício por esta Turma), trata-se, em verdade, de questão de mérito, já que, acaso de fato reconhecido o aludido vício, a consequência aí divisada seria, tão só, o decote do montante porventura equivocadamente apurado, e não a anulação do auto de infração.

Como esta questão revolve o mérito e como não foi aventada no primeiro momento processualmente cabível, sobre ela, e também sobre a matéria relativa aos juros, operou-se preclusão consumativa, na forma dos artigos 16, § 4º, 17 e 33, todos do Decreto 70.235/72.

Assim conheço de recurso em parte, deixando de admiti-lo quanto a alegação de ilegalidade da cominação dos Juros SELIC e do alegado erro material apontado quanto ao computo da contribuição destinada ao INSS.

### **I - Da alegação de ilegitimidade passiva e, conseqüentemente, de nulidade do MPF.**

Me permitam aqui, um aparte: o recurso voluntário, assim com a própria impugnação, são confusos a não mais poder... foi quase impossível, a este Relator, individualizar os pedidos e argumentos deduzidos pelo contribuinte, de sorte a permitir a apreciação completa de todas as matérias ali abordadas.

E a confusão acima retrata é verificada não só na estrutura da peça, mas dentro da própria lógica dos argumentos deduzidos... vejam bem, o contribuinte insiste que o MPF teria sido lavrado contra uma empresa estranha (afirma que o processo investigatório teria

se iniciado contra a empresa Camisaria Ipanema Ltda) e com a qual não mantém qualquer relação comercial ou societária. A vista disso discorre longamente sobre os preceitos dos artigos 121, 124 e 135 (repetindo este argumentos por vezes sem fim, em sucessivas idas e vindas ao longo de sua peça recursal).

*Permissa venia*, mas ou a recorrente copiou a sua peça recursal de outro processo em que, porventura, seus patronos tenham atuado, ou pretende, aqui, fazer pouco caso do processo administrativo ou da importância que órgãos administrativos tem no controle da legalidade dos atos da Administração Pública. Os argumentos contribuinte, tanto no plano fático, como no plano jurídico, não tem nenhuma lógica estrutural...

Tanto o Termo de Início de Ação fiscal como todas as demais intimações lavradas tiveram como destinatário o contribuinte ora recorrente (exceção às diligências realizadas junto à empresas Grandene e Calçados Beira Rio, lavradas para se melhor instruir o feito). Não há, no feito, nenhuma menção à uma dita empresa "Camisaria Ipanema", e as considerações da insurgente sobre os preceitos dos artigos do CTN que versam sobre a responsabilidade tributária ecoam no mais absoluto vazio.

O contribuinte não foi responsabilizado pelo crédito tributário... foi apontado, isso sim, como sujeito passivo da obrigação enquanto agente ativo da prática dos atos consubstanciadores da obrigação tributária; é contribuinte e não sujeito passivo por responsabilidade (solidária ou pessoal).

Nesta esteira, como muito bem pontuado pela DRJ, estando devidamente instruído o feito e verificando-se a obediência estrita às ditames legais, inclusive quanto lavratura dos termos de início de ação fiscal, bem como dos demais atos lavrados pela D. Auditoria, não há, na espécie nulidades, sejam elas formais, seja ela pelo ininteligível argumento de ilegitimidade passiva.

## **II - Do suscitado cerceamento de defesa.**

O argumento em questão está sintetizado no recurso voluntário a partir do seguinte trecho, que tomo a liberdade de reproduzir:

Para coroar a forma equivocada que foi elaborado o Auto de Infração, foi lavrado, unilateralmente, sem' oitiva do contribuinte, Auto de Infração, no estratosférico valor de R\$ 2.938.158,48 (dois milhões, novecentos e trinta e oito reais e quarenta e oito centavos), sem nunca terem disponibilizado ao contribuinte/requerente a apresentação a documentação pertinente a matéria vestibular, no que tange a sua defesa, bem como, o modo e as razões das movimentações da outra empresa que estava sendo investigada pelo fisco federal, que sequer eram do conhecimento do contribuinte ora recorrente.

Mais uma vez estranha-se o argumento despendido pelo contribuinte já que foi ele mesmo, em atendimento a um dos diversos termos de intimação expedidos, quem trouxe ao feito os livros de registro de entrada, caixa e razão, que, ao fim e ao cabo, permitiram a Fiscalização identificar a omissão de receitas apontada no Termo de Encerramento de e-fls. 1.223/1.225.

Outrossim, tal como apontado no referido relato fiscal, a empresa foi intimada, sucessivas vezes, para explicar a falta de registro das compras realizadas e a origem dos recursos utilizados para tal mister. E, nada obstante tais oportunidades, a recorrente ainda

dispôs da impugnação e do recurso voluntária para apresentar os documentos que, se assim entendesse, dariam suporte fático à sua pretensão. E, mesmo assim, limitou-se a trazer os seus desconexos argumentos sem, em nenhum momento, sequer, atacar o mérito da autuação.

Quanto a segunda parte de sua alegação, reporto ao que já foi dito anteriormente; não há outra empresa investigada... a recorrente era e é a única empresa mencionada em todo o corpo do processo como contribuinte e autuada.

Afasto, pois, também esta preliminar.

**III - Da nulidade por não a ter a fiscalização realizado "a necessária distinção entre as operações que lhe geraram lucro "e as que não eram de sua obrigação o recolhimento fiscal" e da alegação de que a empresa não teria obtido lucro no período.**

Confesso que simplesmente não consegui entender a preliminar em exame; as receitas foram autuadas porque omitidas... todas as receitas, portanto, seriam tributáveis! Com pretende, o recorrente que a fiscalização proceda a qualquer tipo de segregação?

Outrossim, e fazendo eco às críticas lançadas pela DRJ no acórdão recorrido, estamos tratando do regime tributário preconizado pela então vigente Lei 9.713/96 que criou o regime simplificado de tributação de impostos e contribuições da União - Simples Federal, cuja base de cálculo é, tão só, a receita bruta da empresa. Não se perquire, para computar-se os valores tributáveis por esta sistemática, o lucro, até porque as alíquotas previstas na predita lei foram fixadas de sorte a se observar, justamente, a diminuta capacidade econômica das pequenas e micro-empresas.

Peço vênica, neste ponto, para transcrever o seguinte trecho da decisão combatida que, entendo, melhor aborda e refuta o argumento em análise:

Por fim, ainda como preliminar, cabe rejeitar a alegação da contribuinte de que não foram separadas para a tributação as operações que verdadeiramente deram lucro para a empresa. A contribuinte deveria conhecer a legislação da forma de tributação que optou no Ano Calendário 2005, no caso o Simples, para não efetuar alegação sem sentido. Assim, tendo a fiscalização cumprido, para apurar o crédito tributário devido, as determinações da Lei nº 9.317/1996, que rege a tributação pelo sistema favorecido de 01/1997 a 06/2007, não há como considerar a alegação da empresa. Para tributar o lucro da empresa considerando receitas, despesas e custos deveria ter optado pela tributação do lucro real, que não separa as operações da forma descrita pela impugnante (...).

Neste passo, rejeito a preliminar de nulidade por falta de "segregação das operações" e, na mesma toada, nego provimento ao apelo quanto a alegação de que as operações examinadas não teriam gerado lucro para empresa e, portanto, não seriam tributáveis.

**IV - Nulidade por não ter, a autoridade fiscal atentado "para a forma da confecção do Auto de Infração, ou seja, não distinguiu na constituição do suposto crédito tributário o pagamento de penalidade e tributo, destoando da responsabilidade tributária do contribuinte".**

Esta alegação, além de absolutamente sem sentido, foi inserida no recurso sem qualquer tipo de fundamentação, descrição ou mesmo explicação... *data maxima venia*, me é impossível acolher a preliminar *in casu* simplesmente porque ela é incompreensível!

Ainda assim, e num máximo esforço jurisdicionante, me permito presumir que o contribuinte estaria, porventura, tangenciando um vício de forma dos autos de infração, que lhe impediria identificar quais valores ali lançados diriam respeito aos tributos ora exigidos, e quais valores seriam relativos as multas... pelo menos acho que seria essa a intenção do recorrente... E, assim o sendo, a alegação é, mais uma vez, absolutamente descabida, bastando, para tanto, atentar-se para os autos de infração acostados à e-fls. 01/65, donde se infere a perfeita identificação das parcelas componentes do crédito tributário (v. particularmente, o demonstrativo consolidado de e-fl. 2).

Ainda assim, e para que não haja dúvidas sobre a retidão formal do ato de lançamento, socorro-me, mais uma vez, das ponderações lançadas no próprio acórdão recorrido, as quais, inclusive com espeque nos preceitos do art. 57, § 3º, do anexo II, do RICARF, adoto como razões de decidir.

Os requisitos para a lavratura dos autos de infração do presente processo, determinados pelo do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972 e pelo art. 142 do CTN abaixo citados, foram rigorosamente cumpridos. Constan dos autos a descrição dos fatos, a determinação da matéria tributável e os cálculos do montante dos impostos e contribuições devidos, e os autos foram lavrados por servidor competente, o autuado foi identificado, constam o local, data e hora da lavratura, o enquadramento legal foi descrito e esta de acordo com as infrações apuradas, assim como foi proposta a aplicação da multa de ofício, ou seja, todos os requisitos foram atendidos. Inclusive estando a apuração dos tributos e das multas embasadas em demonstrativos anexos aos autos de infração.

A vista do exposto, voto, também aqui, por afastar a preliminar.

#### **V - Dos demais pedidos.**

Por fim, a recorrente, ao final de sua peça, faz mais três pedidos...

Um primeiro, e absolutamente inusitado, em que requer que "*seja o feito chamado a ordem*" para que este Colegiado determine que "*seja aberto novo prazo para que o contribuinte/recorrente (pessoa jurídica) possa apresentar, ainda em sede de início de fiscalização, fase esta que foi atropelada, toda a documentação necessária*" (grifos no original).

Não obstante inexistir, no PAF, no CTN ou qualquer outro preceptivo normativo semelhante "alternativa", ainda que este pedido pudesse ser acolhido, esta Turma teria que, ou que anular o auto de infração (o que, por tudo o que já foi exposto, descabe no caso me exame), ou baixar o processo em diligência... o problema é que o contribuinte nunca discutiu o mérito da autuação, questão que se encontra, há muito, preclusa! Nesta esteira, não

haveria quaisquer motivos para converter o julgamento na forma do art. 16, simplesmente por não haver mais o que se apurar no feito.

Refuta-se, pois, tal curioso pedido.

Em seguida, a empresa requer a produção de prova pericial a prolação de sustentação oral.

Quanto ao pedido de prova pericial, além de preclusa, não foram atendidos os requisitos constantes do inciso IV do art. 16 do Decreto 70.235/72, não tendo, o insurgente, se dignado, sequer, a apontar o objeto desta eventual perícia (que se o diga, os quesitos).

No que tange, por fim, ao pedido de sustentação oral, o mesmo deve, a teor dos preceitos do art. 58, II, do anexo II, do RICARF, ser endereçado ao Presidente da Turma, no dia designado em pauta de julgamentos para a realização da respectiva sessão, não sendo o recurso voluntário o momento oportuno para tanto.

#### **VI - Conclusões.**

A luz de todo o exposto, conheço em parte do recurso voluntário, voto por AFASTAR AS PRELIMINARES e, no mérito, POR NEGAR PROVIMENTO ao apelo.

*(assinado digitalmente)*

Gustavo Guimarães da Fonseca